

# Aporías frente al mal radical: de la perplejidad a la intangibilidad de la dignidad humana<sup>i</sup>

## Aporias against the Radical Evil: From Perplexity to Intangibility of Human Dignity

Por: Andrés Mauricio Guzmán Rincón<sup>1</sup>

1. Abogado y magíster en Derecho de la Universidad Nacional de Colombia. Magíster en Derechos Humanos y Democratización de la Universidad Nacional de San Martín. Docente investigador de la Facultad de Derecho de la Universidad Libre de Colombia. Catedrático de la Escuela de Posgrados de la Escuela Superior de Administración Pública ESAP. ORCID: <http://orcid.org/0000-0002-0975-0057> Contacto: [andresm.guzmanr@unilibrebog.edu.co](mailto:andresm.guzmanr@unilibrebog.edu.co)

### OPEN ACCESS



**Copyright:** © 2018 GEI Ágora USB.

La Revista El Ágora USB proporciona acceso abierto a todos sus contenidos bajo los términos de la [licencia creative commons](https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/) Atribución–NoComercial–SinDerivar 4.0 Internacional (CC BY-NC-ND 4.0)

**Tipo de artículo:** reflexión derivada de investigación

**Recibido:** agosto de 2017

**Revisado:** noviembre de 2017

**Aceptado:** enero de 2018

**Doi:** <http://dx.doi.org/10.21500/16578031.3205>

**Citar así:** Guzmán Rincón, A. M. (2018). Aporías frente al mal radical: de la perplejidad a la intangibilidad de la dignidad humana (Colombia). *El Ágora USB*, 18(2). 544-556. DOI: <http://dx.doi.org/10.21500/16578031.3205>

### Resumen

A partir de la identificación de las aporías del mal radical, se reconstruyen los presupuestos de la teórica ética kantiana, para demostrar que éstos son imprescindibles en la fundamentación de las acciones que se requieren para enfrentar las violaciones sistemáticas a los derechos humanos que consisten en los crímenes de lesa humanidad y genocidio. Precisamente estas tecnologías de poder atentan contra los pilares de la modernidad filosófica, razón por la cual a pesar de la perplejidad teórica y jurídica que ocasionó su aparición, sus remedios sin duda deben fundamentarse en el afianzamiento y supremacía del principio de dignidad humana.

**Palabras clave.** Ética kantiana; mal absoluto; derecho penal internacional; genocidio; crímenes de lesa humanidad.

### Abstract

From the identification of the aporias of the radical evil, the assumptions of the theoretical Kantian ethics are reconstructed, to demonstrate that these are essential in the foundation of the actions, which are required to confront the systematic violations to human rights consisting of crimes against humanity and genocide. Precisely these technologies of power undermine the pillars of the philosophical modernity, it is the reason why in spite of the theoretical and juridical perplexity that caused its appearance, and their remedies must certainly be based on the reinforcement and supremacy of the principle of human dignity.

**Key words.** Kantian Ethics; Radical Evil; International Criminal Law; Genocide; and Crimes against Humanity.

Los horrores del totalitarismo durante el siglo xx evidenciaron no solo la incapacidad de los desarrollos teóricos de la ética formulados hasta ese entonces para comprender una especie de mal muy particular durante la modernidad reciente, también el hecho de que lo que conoceríamos en adelante como crímenes de lesa humanidad son la amenaza más letal frente a los fundamentos de la modernidad filosófica cimentadas en la subjetividad, la dignidad humana, la solidaridad e igualdad universal. Lo paradójico era que estas atrocidades se habían gestado en el seno de los Estados Nacionales que en un comienzo eran entendidos como la organización política encargada de mantener estos valores.

La respuesta del pensamiento filosófico desde entonces ha transitado un recorrido que no ha sido lineal, comenzando por la necesidad de formular nuevas categorías para comprender el mal radical y a partir de esto aproximarse a las respuestas que suscitaban la responsabilidad penal de los criminales y las acciones para restablecer la dignidad humana a pesar de la inconmensurabilidad del daño, que frente a crímenes de tanta magnitud desbordaban el ámbito de la culpabilidad individual.

Con posterioridad a la segunda guerra mundial y el juzgamiento de los criminales nazis, el derecho internacional ante la ausencia de un marco conceptual y jurídico para lograr estos objetivos, ha establecido una serie de mecanismos encaminados a la atribución de una responsabilidad penal individual y una responsabilidad objetiva de los Estados por estos crímenes, que se fundamenta en un marco jurídico preexistente y de aplicación universal, que a su vez sea aplicado por tribunales imparciales y no por los "vencedores", como ocurrió por ejemplo con los tribunales de Jerusalén y Núremberg, independientemente de que las decisiones de estos hayan podido impedir la impunidad frente a crímenes graves.

Precisamente el presente ensayo explora los contornos de este recorrido, a través de la formulación de la siguiente pregunta: ¿A pesar de las limitaciones de la perspectiva Kantiana para la comprensión de la dimensión del mal radical, en qué medida los presupuestos de su teórica ética son necesarios para fundamentar las acciones que se requieren para enfrentarlo y como esto se ha manifestado en los desarrollos contemporáneos del derecho internacional?

La respuesta a esta pregunta no parece concluyente aunque, en la indagación efectuada fue posible identificar las limitaciones de la aproximación kantiana para determinar la responsabilidad por la comisión de estas atrocidades de acuerdo a los planteamientos de Hannah Arendt en su dialogo con Jaspers, y reparar en que estas limitaciones no impidieron posteriormente que los mecanismos de derecho internacional para enfrentar el genocidio y los crímenes de lesa humanidad tuvieran su fundamento precisamente en los pilares de la ética kantiana: la dignidad humana, la igualdad y la solidaridad, que a su vez moldean el modelo de enjuiciamiento de las reglas a apriorísticas del imperativo categórico. La necesidad de fundamentar los remedios frente a crímenes graves en estas concepciones radica en que el mal absoluto precisamente tiene como blanco estos presupuestos irrenunciables sin los cuales no es posible ninguna teoría ética. En todo caso hoy en día se entiende que la responsabilidad penal no es suficiente para enfrentar estas atrocidades ya que lo que se busca en últimas es evitar su repetición para evitar el debilitamiento de la supremacía del principio de la dignidad humana.

El texto se divide en tres partes: **i)** en la primera se hace una reconstrucción sucinta de la ética kantiana para comprender los desafíos que plantea Hannah Arendt y a su vez fijar los parámetros que son perfectamente observables en el fundamento de los mecanismos jurídicos actuales para enfrentar el genocidio y los crímenes de lesa humanidad; **ii)** En la segunda parte se aborda la aparición de los conceptos de mal radical, banalidad y superfluidad en torno a los cuales Hannah Arendt da cuenta de la perplejidad teórica frente a las atrocidades cometidas por el régimen nazi y a partir de esto identificar las limitaciones de la ética kantiana para dar respuesta frente a la responsabilidad individual, para

posteriormente, **ii)** observar en qué medida estos conceptos permiten dar cuenta de una comprensión de las especificidades del mal radical y concretamente de una de ellas: las prácticas genocidas, ejercicio a partir del cual se puede inferir que las respuestas dadas por el derecho internacional contemporáneo para enfrentarlas, se fundamentan teóricamente en los presupuestos kantianos delimitados en el punto **i)** más allá de las complejidades y debates que existen en torno a la eficacia de estos mecanismos y su idoneidad para cumplir con los fines que le son encomendados. Allí se constata que precisamente el objetivo último de las prácticas genocidas es erradicar de la faz de la tierra los principios de solidaridad, igualdad y dignidad, pilares del pensamiento moderno.

La metodología utilizada tiene como referente la reflexión filosófica a partir de la interpretación y sistematización de aspectos teóricos relevantes para la pregunta de investigación, que fueron abordados por pensadores influyentes en su abordaje, en lo posible y frente al análisis de algunas temáticas se incluyeron también algunas referencias históricas.

## La propuesta Kantiana como paradigma de la ética moderna

### *El objeto del estudio de la ética en Kant*

Kant, al delimitar el ámbito de la investigación filosófica de la ética, plantea que esta se ocupa de la libertad humana, al establecer las leyes de lo que debe suceder y examinar las condiciones de por qué estas no suceden. La metafísica de las costumbres, como parte de la filosofía pura, y a diferencia de la filosofía empírica, abarca como objeto de estudio la moral como objeto particular del entendimiento, lo anterior le permite lograr una razón pura para anteponerla a una antropología práctica (Kant I. , *Fundamentación de la metafísica de las costumbres*, 1921).

"¿No se cree que es de la más urgente necesidad el elaborar por fin una filosofía moral pura, que esté enteramente limpia de todo cuanto pueda ser empírico y perteneciente a la antropología?", (Kant, 1921, p. 3).

la razón solo reconoce lo que ella misma produce según su bosquejo, que la razón tiene que anticiparse con los principios de sus juicios de acuerdo con leyes constantes y que tiene que obligar a la naturaleza a responder sus preguntas, pero sin dejarse conducir con andaderas. De lo contrario, las observaciones fortuitas y realizadas sin un plan previo no van ligadas a una ley necesaria, ley que, de todos modos, la razón busca y necesita. (Kant, 2004, p. 18)

Para Kant, el conocimiento a priori se ocupa de fenómenos, pero no de la cosa en sí, es decir, de la cosa como no conocida pero real en sí misma: "en lo que atañe a la intuición de los objetos, no veo como podría conocerse algo a priori sobre esa naturaleza. Si en cambio, es el objeto (en cuanto objeto de los sentidos) el que se rige por la naturaleza de nuestra facultad de intuición, puedo representarme fácilmente tal posibilidad" (Kant, 2004, p. 20).

En su habitual confrontación con el empirismo (Kant , 2004) advierte las limitaciones de este enfoque para el estudio de la ética, al sostener que una fundamentación basada en la contingencia, es incapaz de lograr que una ley pueda valer moralmente (y por tanto se convierta en fundamento de obligación), ya que esta ineluctablemente implica una necesidad absoluta, lo que solo es posible considerar en los conceptos a priori de la razón pura. Por eso se pregunta Kant (1921)

¿Cómo íbamos a considerar las leyes de determinación de nuestra voluntad como leyes de determinación de la voluntad de un ser racional en general y, sólo como tales, valederas para nosotros, si fueran meramente empíricas y no tuvieran su origen enteramente a priori en la razón pura práctica (Kant, 1921, p. 23)?

De esta forma, la norma suprema a priori permite el enjuiciamiento de las costumbres, que siempre están expuestas a permanente corrupción, para a partir de este ejercicio descubrir el origen de la razón práctica.

La perspectiva racionalista de Kant permite entender el uso del método sintético para su indagación filosófica sobre la ética: "Me parece haber elegido en este escrito el método más adecuado, que es el de pasar analíticamente del conocimiento vulgar a la determinación del principio supremo del mismo, y luego volver sintéticamente de la comprobación de ese principio y de los orígenes del mismo hasta el conocimiento vulgar, en donde encuentra su uso." (Kant, 1921, p. 6).

### La formulación del imperativo categórico

Trazado el plan anterior, Kant indaga sobre el deber puro que debe regir la razón práctica, llegando a concluir que la buena voluntad, no es buena por lo que efectúe o realice, ni por su adecuación para alcanzar algún fin que se haya propuesto con ella, sino tan solo por derivar de la razón, es decir, "que la voluntad es una facultad de no elegir nada más que lo que la razón, independientemente de la inclinación, conoce como prácticamente necesario, es decir, bueno" (Kant, 1921, p. 27).

De lo anterior, se entiende entonces que la voluntad se encuentra sometida a condiciones subjetivas, lo que hace que las acciones de la ley moral universal sean necesarias objetivamente, pero contingentes subjetivamente, ya que el individuo cuenta con la facultad natural de apartarse de esa razón necesaria. En ese sentido, la determinación de la voluntad a leyes objetivas la denomina constricción: "la representación de un principio objetivo, en tanto que es constrictivo para una voluntad, llamase mandato (de la razón), y la fórmula del mandato llámese imperativo (...) Todos los imperativos expresase por medio de un «deber ser» y muestran así la relación de una ley objetiva de la razón a una voluntad que, por su constitución subjetiva, no es determinada necesariamente por tal ley (una constricción)" (Kant, 1921, p. 28).

Gracias a esta formulación, Kant logra establecer un criterio confiable para identificar "lo bueno" en sentido práctico, ya que esto corresponde a la determinación de la voluntad a una representación de la razón, que se entiende como objetiva y no a causas subjetivas. Las causas objetivas tendrían un fundamento que debe ser válido para todo ser racional, en tanto que las últimas tendrían solo valor para un individuo en particular.

De esta forma Kant plantea el principio apodíctico práctico del imperativo categórico como el que representa "una acción por sí misma, sin referencia a ningún otro fin, como objetivamente necesaria" que además tiene carácter absoluto e incondicionado, en oposición al imperativo hipotético que se refiere al juicio sobre "si la acción es buena sólo como medio para alguna otra cosa" (Kant, *Fundamentación de la metafísica de las costumbres*, 1921, p. 29), el cual es asertorio, en particular cuando la acción se usa como medio para lograr la felicidad.

"Por último, hay un imperativo que, sin poner como condición ningún propósito a obtener por medio de cierta conducta, manda esa conducta inmediatamente. Tal imperativo es categórico. No se refiere a la materia de la acción y a lo que de esta ha de suceder, sino a la forma y al principio de donde ella sucede, y lo esencialmente bueno de la acción consiste en el ánimo que a ella se lleva, sea el éxito el que fuere. Este imperativo puede llamarse el de la moralidad." (Kant, 1921, p. 31).

Este razonamiento le permite formular el imperativo categórico en los siguientes términos: "obra sólo según una máxima tal que puedas querer al mismo tiempo que se tornó ley universal" (Kant, 1921, p. 35). Esta formulación a priori permite identificar las acciones que por su constitución entran en contradicción con la ley natural universal, por lo que no es posible querer que deban ser. Así como aquellas que, si bien son posibles, no podría predicarse de ellas que su máxima se eleve a ley natural.

### ***Sobre el principio de autonomía del ser racional entendido como fin en sí mismo***

Del imperativo categórico que prescribe el deber de los sujetos racionales de juzgar sus acciones según máximas que sirvan como leyes universales se desprende lógicamente que a priori debe aceptarse la existencia de la voluntad de un ser racional general, que le va a servir para formular posteriormente el principio de autonomía que prescribe el acatamiento de lo establecido por un "legislador universal". Según este principio, son rechazadas todas las máximas que no puedan compadecerse con la propia legislación universal de la voluntad. Como se puede observar, este presupuesto manda que el sujeto racional excluya de la formulación de su juicio sus intereses personales cuando actúa como legislador universal:

Para Kant, la mayoría de edad consiste en servirse de su propio entendimiento sin la conducción del otro. De acuerdo con esto, frente a las cuestiones morales, el juicio de las acciones humanas debería asimilarse al que efectúan los hombres cuando hacen un uso público de la propia razón, es decir, la que se hace "en cuanto sabio ante la totalidad del público lector", (Kant, 1984). De acuerdo con esto, la posición del sujeto en este momento coincide con la del legislador universal que actúa bajo los preceptos de la ley moral y no de sus propios intereses, las prescripciones que se deriven de ese ejercicio en consecuencia deberán regirse por el imperativo categórico, de forma contraria las leyes que se deriven de un uso privado de la razón serán consideradas como heterónomas.

Por reino entiendo el enlace sistemático de distintos seres racionales por leyes comunes. Mas como las leyes determinan los fines, según su validez universal, resultará que, si prescindimos de las diferencias personales de los seres racionales y asimismo de todo contenido de sus fines privados, podrá pensarse un todo de todos los fines (tanto de los seres racionales como fines en sí, como también de los propios fines que cada cual puede proponerse) en enlace sistemático; es decir, un reino de los fines, que es posible según los ya citados principios (Kant, 1921, p. 46).

Precisamente para Kant, la única posibilidad de que exista algo con un valor absoluto, que como fin en sí mismo pueda servir de fundamento de la ley (recordemos que el imperativo categórico excluye la fundamentación de las acciones atendiendo a los fines o a los medios), es el hombre, entendido como ser racional (Kant, 1964). De esta forma lo erige como un principio objetivo que fundamenta las leyes de la voluntad: "el imperativo práctico será, pues, como sigue: obra de tal modo que uses la humanidad, tanto en tu persona como en la persona de cualquier otro, siempre como un fin al mismo tiempo y nunca solamente como un medio" (Kant, 1921, p. 42).

Ahora bien, de aquí se sigue, sin disputa, que todo ser racional, como fin en sí mismo, debe poderse considerar, con respecto a todas las leyes a que pueda estar sometido, al mismo tiempo como legislador universal; porque justamente esa aptitud de sus máximas para la legislación universal lo distingue como fin en sí mismo, e igualmente su dignidad -prerrogativa- sobre todos los simples seres naturales lleva consigo el tomar sus máximas siempre desde el punto de vista de él mismo y al mismo tiempo de todos los demás seres racionales, como legisladores -los cuales por ello se llaman personas-. Y de esta suerte es posible un mundo de seres racionales -mundus intelligibilis- como reino de los fines, por la propia legislación de todas las personas, como miembro de él. (Kant, 1921, p. 51)

Para el ejercicio de la autonomía, es imprescindible presuponer la libertad del hombre, que es consciente de su causalidad respecto de las acciones, es decir, se encuentra dotado de voluntad. Kant sostiene que la naturaleza ha ordenado que el hombre saque de sí mismo lo que lo lleva más allá a través de la razón y más allá del instinto, por eso lo dotó de razón y de la libertad de la voluntad. El hombre de acuerdo con este plan natural debe hacer todo por sí mismo, no queda librado ni a sus instintos ni a sus conocimientos innatos

"es como si la naturaleza hubiera atendido, más que al bienestar del hombre, a la propia estimación racional de él mismo" (Kant, 1964, p. 43).

### **La respuesta moral frente al mal radical: aporías y respuestas a partir del debate entre Hannah Arendt y Karl Jaspers**

De los planteamientos anteriores es posible inferir que, desde la perspectiva kantiana, los individuos son responsables moralmente por el hecho de ser libres y tener la posibilidad de conducir su voluntad hacia la recta razón. La formulación del imperativo categórico reposa en la idea de que todo individuo es capaz de pensar y ejercer su capacidad de juzgar a través del sentido común, el cual le permite en este ejercicio, representarse a sus semejantes, a la razón humana, para moldear su juicio (Raffin, 2006). Sin embargo: ¿Cómo juzgar la acción de un sujeto que ocasionó un "mal radical" que no es capaz de ejercer la facultad de juzgar que implica representarse a los demás como semejantes? Pareciera que la respuesta a este interrogante excede el alcance del planteamiento Kantiano.

La trágica experiencia del nazismo y los totalitarismos del siglo xx sacudieron la reflexión filosófica, Hanna Arendt al formular este interrogante, no encuentra en el repertorio moderno de la ética (de la que la obra de Kant es paradigmática) un marco suficiente para comprender la dimensión del mal radical ni sus remedios. Es en este contexto que cobra una gran importancia su obra, que en el desarrollo de conceptos como el de banalidad del mal y humanidad superflua, construye un marco entorno al cual se formulan alternativas y respuestas aun inconclusas.

### **Consideraciones sobre el juicio a Eichmann y la banalidad del mal**

Las reflexiones sobre el juicio a Adolf Eichmann suscitaron un debate intenso sobre las vicisitudes éticas y políticas del derecho penal internacional y las relaciones internacionales. Eichmann, fue un integrante del ejército nazi que fue procesado y condenado a la horca por un tribunal en Jerusalén en 1962, luego de haber sido aprehendido por miembros del Mosad y tras la declaración de prohibición de extradición por motivos políticos que había proferido la Corte Suprema de Justicia de Buenos Aires. Se le encontró responsable de la comisión de 15 crímenes contra la humanidad, entre ellos el haberse demostrado que su participación fue determinante en las operaciones del holocausto nazi, Eichmann participó junto con los cuadros del ejército nazi en la planeación y puesta en marcha de la "solución final", bajo la cual se decidió exterminar a la población judía utilizando gases venenosos (Rojas, 2016).

Karl Jaspers efectúa una tipología sobre la culpa para determinar la atribución de responsabilidades en la posguerra a partir del análisis del caso de Eichmann:

Sobre crímenes puede decidir el juez, sobre la responsabilidad política el vencedor, sobre la culpa moral solo se puede hablar verdaderamente en disputa amistosa entre hombres solidarios. En cuanto a la culpa metafísica es solamente conocida de manera profunda por aquellos que alcanzaron en algún momento la exigencia de una actitud incondicional, pero precisamente por eso experimentaron el fracaso de no mantenerla ante todas las demás personas. (Jaspers, 1998).

Esta tipología, en lo que respecta a la culpa criminal, le permitía fundamentar la necesidad de que los tribunales al esclarecer de manera objetiva las atrocidades que dieron lugar al exterminio sistemático de la población judía, impusieran un castigo a los criminales más crueles del régimen nazi. Sin embargo, el planteamiento de Jaspers fue duramente criticado por Hanna Arendt, quien en correspondencia posterior le objeta lo siguiente:

Su definición de la política nazi como crimen me resulta cuestionable. Los crímenes nazis, me parece, explotan los límites de la ley, y en eso constituye precisamente su monstruosidad. Para esos crímenes, no hay castigo lo suficientemente severo (...) o sea, esa culpa en contraste con la



culpa criminal, sobrepasa y destruye cualquier sistema legal (...) sencillamente no contamos con las herramientas necesarias para tratar- a un nivel humano y político- una culpa que se encuentra más allá del crimen y una inocencia que está más allá de la bondad o la virtud. (Berstein, 2005).

Ante esta crítica, Jasper objeta el hecho de que concebir una culpa más allá de la culpa criminal, hace que el fenómeno nazi cobre relieves de grandeza, lo que sería inadecuado, de allí que plantea entender estos hechos desde su "banalidad". En la respuesta que elabora Arendt sobre este punto a su maestro, es posible entrever los conceptos de banalidad del mal y mal absoluto o radical:

... El mal ha demostrado ser más radical de lo que se esperaba (...) la tradición occidental sufre el prejuicio de que el peor mal que puedan cometer los seres humanos nace de los vicios del egoísmo. Y sin embargo sabemos que el mayor mal o el mal absoluto ya nada tiene que ver con esos temas del pecado que pueden comprender los humanos. No sé qué es realmente el mal absoluto, pero me parece que tiene que ver de alguna manera con los siguientes fenómenos: hacer que los seres humanos sean superfluos, no usarlos como medios, lo cual deja intacta su esencia como seres humanos y solamente incide en su dignidad humana, sino volverlos superfluos pese a que son seres humanos. Esto sucede tan pronto como toda impredecibilidad –que, en los seres humanos, es el equivalente de la espontaneidad- queda eliminada. Todo esto está ligado a la ilusión de una omnipotencia (y no solamente al ansia de poder) del hombre en sí mismo (...) lo que quiero decir es que la omnipotencia del ser humano individual vuelve superfluos los seres humanos en plural... (Arendt, 1995, pp. 242-243).

Es a partir de la formulación de estos conceptos que Arendt pone de manifiesto el carácter aporístico del mal radical, su concepción de éste como algo que refiere más allá de la cuestión humana, y de las concepciones sobre el castigo y el perdón que se basan en una idea de "capacidad de juzgamiento" en los términos planteados por Kant, no implican que ella haya asumido una postura de inacción frente a su ocurrencia (Raffin, 2006), si se tiene en cuenta esto, es posible entender porque la argumentación de Arendt en el epílogo de Eichmann, está dirigida a justificar el cargo de lesa humanidad contra Eichmann, no en vano en su intercambio epistolar con Jaspers utilizaba la expresión *hostis humani generis* para describir los crímenes perpetrados por éste (Rojas, 2016). En últimas y a pesar de que en un comienzo Arendt parecía escéptica frente al castigo individual ante estas situaciones, terminó aceptándolo como una consecuencia necesaria frente a este tipo de criminales, mientras que en la orilla contraria Jaspers formulaba cierto escepticismo frente a los tribunales (*ad hoc*) por considerar que estos minaban de desconfianza el derecho al amparar sus decisiones bajo el poder de los vencedores.

Nuremberg fue un proceso único de las potencias vencedoras contra los vencidos, en el que faltó la base de una situación y una voluntad jurídicas de las potencias vencedoras. Por eso consiguió lo contrario de lo que debía conseguir. No se fundamentó en derecho, se incrementó la desconfianza contra el derecho. (Jaspers, 1998).

Desde entonces la comunidad internacional ha intentado fijar unos parámetros para enfrentar ese mal absoluto que se materializa en la comisión de crímenes de guerra y de lesa humanidad, por ejemplo a través de la creación del estatuto de Roma bajo el cual se establece una jurisdicción penal internacional que se encargue de sancionar a los responsables y se evite de esta forma aplicar una justicia de "los vencedores" a través de la creación de tribunales *ad hoc*, frente a los cuales puede existir serios reparos de legitimidad por su incapacidad para poder fallar bajo criterios de objetividad e imparcialidad. De igual manera instrumentos como la Convención para la prevención y sanción del delito de genocidio elaboran una conceptualización de este tipo de crímenes y establecen las responsabilidades del Estado y de los individuos a partir de su comisión, más allá de las dificultades existentes para demostrar su configuración. Esto demuestra que más allá de la perplejidad que suscita

la existencia del mal absoluto y el carácter inconmensurable de los daños que ocasiona, se deben adoptar acciones para sancionar y reparar, pero sobre todo contrarrestar el fundamento de las atrocidades: la superfluidad humana. Esta idea debe permear incluso la sanción a los responsables, la pena de muerte, como ocurrió en el caso Eichmann, independientemente de la gravedad de los hechos, atenta contra este imperativo.

En ese sentido pareciera que el regreso a Kant es irreversible, debido a que la sanción penal individual no basta para restablecer la dignidad humana, las demás acciones tienen como fin último robustecer la conciencia universal frente a su defensa y en consecuencia evitar aquellas condiciones que dieron lugar a estas atrocidades para que no se repitan. En últimas, corresponde al derecho internacional hacer prevalecer el carácter emancipador del discurso de la modernidad, el cual se encuentra contenido en las consignas de igualdad y autonomía bajo una comprensión universalista de los derechos. Pues bien, en el último apartado se abordarán estas cuestiones, desde una aproximación a la especificidad de las prácticas genocidas.

### **Reflexiones sobre las prácticas sociales genocidas en tanto tecnología de poder**

Sin lugar a dudas la determinación de la especificidad de las prácticas genocidas entendidas en el ámbito de las relaciones de poder, así como el sentido que cobran a partir de la finalidad que persiguen vista desde una perspectiva sistémica, requieren un abordaje mucho más amplio que el que proporciona el derecho, en este caso, el que se deriva de la interpretación y aplicación de los conceptos jurídicos que configuran el tipo penal de genocidio en el derecho internacional, por esta razón en el siguiente apartado se identificarán los rasgos distintivos de las prácticas sociales genocidas a partir de la reflexión filosófica y sociológica que sobre este fenómeno se ha efectuado recientemente, aunque partiendo de las categorías iniciales establecidas en la convención para la prevención y la sanción del delito de genocidio.

Primordialmente la convención para la prevención y la sanción del delito de genocidio, en torno a la cual hay fuertes discusiones respecto del carácter equivoco de la definición allí contenida debido a que originalmente excluyó de su protección a los grupos políticos. En el ámbito fáctico se observa que prácticamente este delito no ha sido imputado en la mayoría de casos relacionados con aniquilamientos humanos, debido a las dificultades para su aplicación, la vía más reciente ha sido la de aplicar el tipo penal de "crimen de lesa humanidad" por ser más amplio, lo que implica ciertos riesgos, al autorizar el uso de este concepto para favorecer intereses políticos en el ámbito de la comunidad internacional o fomentar el denominado "Derecho penal del enemigo": "De hecho, los tribunales internacionales han preferido en todos los casos condenar por crímenes contra la humanidad y no por genocidio, más allá de la discusión sobre los grupos políticos, como modo de legitimar un tipo mucho más abierto y manipulable para su abuso por parte del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas como legitimación de la intervención militar, cuyo caso emblemático ha sido el bombardeo de Libia en 2011" (Feierstein, 2012).

Primordialmente me baso en la obra de Feierstein, quien adopta este punto de vista al abordar una comprensión del aniquilamiento colectivo de seres humanos como "un modo específico de destrucción y de reorganización de las relaciones sociales", que a su vez configura una tecnología de poder peculiar, con causas, efectos y consecuencias específicos susceptibles de ser rastreados y analizados (Feierstein, 2007, p. 1), para lograr esto, el autor hace un estudio comparado del aniquilamiento causado por el nazismo en Alemania y del que se emprendió por cuenta de la dictadura en Argentina, dicha comparación se llevó a cabo a partir de la distinción de las especificidades de cada contexto histórico, aunque haciendo explícitos los mecanismos y las formas que adoptaron de acuerdo con la racionalidad (o irracionalidad) que las inspiraba en el ámbito de las tensiones de la modernidad.



"Es objetivo de esta introducción intentar explicitar y justificar la legitimidad de una mirada de este tipo, en sus dos búsquedas: la de observar el genocidio como un modo de destrucción y reorganización de relaciones sociales, y la de trazar una secuencia comparativa entre el genocidio nazi y el genocidio implementado antes y durante la última dictadura militar argentina, autobautizada precisamente como "Proceso de Reorganización Nacional" (Feierstein, 2007, p. 2)

Múltiples han sido las propuestas que desde la filosofía han concebido el genocidio como una manifestación del pensamiento moderno, específicamente de la deshumanización de la racionalidad instrumental con el desarrollo del capitalismo en las sociedades industrializadas, por ejemplo Hannah Arendt identificó con precisión las tensiones en el discurso moderno a partir de lo que ella denominó como "crisis de los derechos humanos universales", la cual consistía en la paradoja de hacerse efectivos en el marco de los Estados nacionales contruidos bajo una perspectiva oligárquica y racista como ocurrió durante la permanencia del régimen nazi en Alemania, a partir de este análisis es que ella construye su famosa consigna sobre "el derecho de tener derechos", del cual fueron privados los seres humanos que eran despojados de la ciudadanía en sociedades totalitarias (Arendt, Hannah, 1978).

Mencionar esto es importante debido a que si bien el aniquilamiento colectivo de personas es una práctica que ha tenido lugar desde la antigüedad, es en la modernidad tardía que ésta va a adoptar ciertas particularidades que la convierten en un fenómeno único, debido a que incorpora una forma peculiar en la que se lleva a cabo, "En los tipos de legitimación a partir de los cuales logra consenso y obediencia y en las consecuencias que produce no sólo en los grupos victimizados -la muerte o la supervivencia- sino también en los mismos perpetradores y testigos, que ven modificadas sus relaciones sociales a partir de la emergencia de esta práctica" (Feierstein, 2007, p. 7).

### Características de los mecanismos para sancionar el genocidio

Antes de adentrarme en el análisis sobre las especificidades del genocidio como mecanismo para la destrucción y creación violenta de nuevas relaciones sociales para el ejercicio del control y la autoridad, me detengo en la identificación de algunas características del tipo penal de genocidio contemplado en la Convención, debido a que aporta elementos para la comprensión de sus especificidades: Así por ejemplo, el hecho de que con esta conducta se efectúe el aniquilamiento sistemático de un grupo de población como tal, se constituye en uno de los elementos definitorios de este fenómeno, sin embargo su determinación requiere otros elementos que no son objeto de pocas discusiones en el ámbito jurídico y teórico y que por lo tanto han dado lugar a una mayor divergencia, es el caso de: **i) La cuestión sobre la "intencionalidad"**, es decir, sobre la idoneidad para demostrar de forma convincente que el perpetrador atentó contra el grupo con el fin de aniquilarlo como por el hecho de ser, como ocurrió con las prácticas racistas, o por el hecho del hacer del grupo, es decir, por su condición ideológico-política; **ii) El carácter de los grupos incluidos en la definición**, debido a que se excluyeron por ejemplo a los grupos políticos y en todo caso queda abierta la posibilidad de que se desproteja a otros grupos poblacionales; y por último, **iii) El grado total o parcial del aniquilamiento como elemento excluyente de la definición**, es decir, si la determinación del aniquilamiento total o parcial depende de una cuestión cuantitativa o si existen otros parámetros para determinar el grado de afectación (Feierstein, 2007).

Artículo 2 de la Convención para la prevención y sanción del genocidio: "En la presente Convención, se entiende por genocidio cualquiera de los actos mencionados a continuación, perpetrados con la intención de destruir, total o parcialmente, a un grupo nacional, étnico, racial o religioso, como tal: **a)** Matanza de miembros del grupo; **b)** Lesión grave a

la integridad física o mental de los miembros del grupo; **c)** Sometimiento intencional del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial; **d)** Medidas destinadas a impedir los nacimientos en el seno del grupo; **e)** Traslado por fuerza de niños del grupo a otro grupo".

Como se puede observar, la dimensión jurídica (Sucintamente presentada) aunque aborda los aspectos clave para la determinación del genocidio y permite evidenciar que en realidad éste ha operado como una perversa tecnología del poder, sobre todo cuando se tienen en cuenta experiencias históricas como las del nazismo, es insuficiente para la comprensión de su aparición, y sobre todo para reflexionar en torno a su funcionalidad en el contexto de las instituciones modernas, de allí que a continuación se formulan algunas hipótesis que dan cuenta de la forma en que el genocidio se emplea como un mecanismo que pretende resolver algunas de sus tensiones, estas giran en torno a tres ejes: El eje de la igualdad, el de la soberanía y el de la autonomía; en todos ellos se presentan contradicciones respecto del discurso explícito que plantea el sistema de poder y las prácticas concretas que históricamente ha posibilitado (Feierstein, 2003).

### **Las prácticas genocidas y sus contradicciones con el ideario moderno**

Pero ¿Cómo se relaciona la práctica del genocidio con las tensiones que se presentan en el sistema de poder dispuesto en la modernidad?, precisamente el genocidio es la manifestación de la racionalidad que pretende contrarrestar el carácter emancipador del discurso de la modernidad, el cual se encuentra contenido en las consignas de igualdad y autonomía bajo una comprensión universalista de los derechos. En efecto, esta "racionalidad" comenzó a elaborar discursos y prácticas encaminadas a justificar y a legitimar actos que abiertamente cuestionaban estas premisas o a adoptar una serie de excepciones para aparentemente hacerlas cumplir.

Es así como en el caso de la igualdad, se comienzan a construir discursos racistas que cuestionan esa aparente igualdad natural de la que hablaban los filósofos liberales, poco a poco se comienza a reducir el ámbito del deber ser a la aparente irreductibilidad de las condiciones históricas y biológicas de los seres humanos.

En el ámbito de la soberanía, se plantea la aporía de "¿Cómo instalar la capacidad del Estado para quitar la vida cuando, precisamente, es esta vida lo que el Estado se compromete a garantizar por definición?" (Feierstein, 2003, p. 7). Aquí entonces comienzan a adoptarse mecanismos para justificar el uso de la violencia por cuenta del Estado a través de la "normalidad" y la "patología" para lograr insertar la muerte dentro de una tecnología que supuestamente prolonga y asegura la vida. El asesinato, el genocidio y el exterminio, comienzan a explicarse como necesidad para la preservación de la vida del conjunto de seres humanos; de nuevo los discursos científicos racistas, sustentan sus tesis en la biología y en una aparente existencia de una naturaleza humana desigual. La consecuencia de estos discursos es el fortalecimiento de ideas que llevan a considerar que "el otro" o "El anormal" se constituye en un peligro para el sujeto colectivo y que por lo tanto debe ser aniquilado incluso despojándolo de su condición humana (Feierstein, 2003).

Por último, las contradicciones que se presentan en el ámbito de la autonomía se pueden sintetizar de la siguiente forma: "Si los postulados de la igualdad y libertad naturales de todos los seres humanos, y con ellos su necesidad de autonomía, se llevaran a sus últimas consecuencias, el propio orden moderno se vería desbordado, producto del consenso de los excluidos, de los miserables, de los innumerables habitantes del "afuera" que, ejerciendo su derecho a la libre determinación y al consenso, impondrían un orden más igualitario" (Feierstein, 2003, p. 12), es decir, bajo estos parámetros, el ejercicio pleno de la autonomía solo es posible cuando existe un "orden" que lo posibilita, lo que la convierte en forma paradójica en una herramienta de control social, que como se mencionó en el párrafo anterior

mantenga al margen a los "anormales" y a los sujetos que se consideran inferiores o que por alguna razón son considerados como incapaces para ejercer su autonomía.

"Sin una fragmentación y control permanente de los cuerpos, la autonomía era capaz de producir los mayores desórdenes en el campo social. Muchas veces el propio reticulado disciplinario no alcanzó a contener la marea de autodeterminación de pueblos o sujetos sociales" (Feierstein, 2003, p. 12).

De esta forma, durante el siglo XX, el genocidio va a aparecer como un modo de resolución de las contradicciones aquí expuestas, en el caso de Alemania, el nazismo aparece como un mecanismo de destrucción de las relaciones sociales justificada por los discursos racistas, aunque su justificación también se nutre de la construcción de un enemigo interior basado en una visión conspirativa, más no inferiorizante, en la que se considera que este debe ser eliminado no porque sea alguien inferior sino porque representa un peligro para el conjunto social, hay que recordar que "la raza superior" no solo involucraba a los judíos sino que se extiende hacia otros grupos sociales que se consideran anormales, enfermos, etc. El exterminio y la persecución se constituyen en un mecanismo para abolir el conjunto de las relaciones sociales que dan lugar al fortalecimiento de los lazos de igualdad y de solidaridad.

"Se propondrá no tanto la eliminación de una fuerza social o un grupo social como la eliminación de una "relación social", precisamente la relación de paridad, la relación en un plano de igualdad entre los pares, autónomos de cualquier poder no consensuado y solidarios entre sí" (Feierstein, 2003, pp. 13-14).

Por esta razón, prácticas como la delación, la negación material y simbólica de los cuerpos, así como la denegación de la memoria, van teniendo arraigo en las sociedades en las cuales se tolera y se legitima el genocidio, finalmente para sustituir los lazos de solidaridad e intersubjetividad en el plano de las relaciones humanas (Hannah Arendt utiliza el concepto de "espontaneidad"), se acude a su reemplazo a través de la construcción de nuevas relaciones sociales, basadas en prácticas autoritarias encaminadas al mantenimiento del control.

## Conclusiones

En términos de Arendt es necesario llegar "a ser conscientes de la existencia de un derecho a tener derechos", lo cual no es otra cosa que el derecho a ser parte de la humanidad o ser reconocido como hombre. El derecho a tener derechos implica reconocer la condición política del hombre como condición fundamental de su existencia individual y social. Es el reconocimiento de aquella capacidad desmesurada de creación y auto-creación que hace al hombre lo que es y posibilita a la sociedad su transformación constante hacia nuevas e inimaginables posibilidades de lo humano. De acuerdo con esto, el lugar de lo jurídico y de lo político debe ser reconocible con la sola existencia.

Ante la carencia de herramientas conceptuales para comprender la magnitud del mal radical, materializado en los horrores del nazismo, surge la necesidad de afianzar la idea de la supremacía de la dignidad humana como parámetro de toda ética.

En la indagación efectuada, si bien se señalaron las limitaciones de la aproximación kantiana para determinar la responsabilidad por la comisión de estas atrocidades desde la perspectiva de Arendt, se describen los importantes aportes de ésta en su modelo teórico.

En últimas, la formulación del imperativo categórico, fundamentado en los principios de igualdad y solidaridad, con imprescindibles hoy en día para fundamentar los remedios jurídicos frente a crímenes contra la humanidad y el genocidio. En todo caso hoy en día se entiende que la responsabilidad penal no es suficiente para enfrentar estas atrocidades ya que lo que se busca en últimas es evitar su repetición para evitar el debilitamiento de la supremacía del principio de la dignidad humana.

A partir del breve análisis sobre el genocidio, se logró demostrar que la consagración del tipo penal que sanciona el genocidio en el derecho internacional, a pesar de los problemas que adopta su definición, indica las especificidades de esta conducta y evidencia así sea en un plano meramente formal que ésta en algún momento de la historia, se convirtió en una práctica social que obedecía a cierta racionalidad encaminada a la alteración y modificación de las relaciones sociales; sin embargo, para la comprensión de las especificidades que esta alcanzó, sobre todo como un fenómeno que surge en el seno la modernidad tardía, es imprescindible retomar el enfoque sociológico y filosófico que la enmarca en el ámbito de las tensiones inherentes a las tecnologías del poder. En este contexto se evidencia que el genocidio surge como una práctica legitimada por discursos que entran en tensión con los valores de la modernidad, al controvertir la idea de igualdad, puesto que plantean que la garantía de la vida por cuenta del Estado a través del monopolio de la fuerza que brinda la soberanía, puede tener excepciones en relación con supuestos enemigos del orden social que atenten contra la seguridad y el orden; presupuesto que se considera imprescindible para el ejercicio de la autonomía individual; la justificación de la persecución y del exterminio se basa en discursos científicos sustentados en la desigualdad biológica, la construcción de "monstruos", o de supuestos sujetos "anormales" que son vistos como amenazas para el conjunto de la sociedad. De igual forma las consecuencias de las prácticas genocidas desembocan en la instauración de nuevas formas de relacionamiento social a través de la delación, la denegación de memoria y de las relaciones que se erradicaron con esta práctica; fortaleciendo las formas de control social represivo.

El derecho internacional ha fijado unos parámetros para enfrentar el mal absoluto que se materializa en la comisión de crímenes de guerra y de lesa humanidad, a través de la creación del estatuto de Roma bajo el cual se establece una jurisdicción penal internacional que se encargue de sancionar a los responsables y se evite de esta forma aplicar una justicia de "los vencedores" a través de la creación de tribunales ad hoc, frente a los cuales puede existir serios reparos de legitimidad por su incapacidad para poder fallar bajo criterios de objetividad e imparcialidad.

De igual manera instrumentos como la Convención para la prevención y sanción del delito de genocidio elaboran una conceptualización de este tipo de crímenes y establecen las responsabilidades del Estado y de los individuos a partir de su comisión, más allá de las dificultades existentes para demostrar su configuración. Esto demuestra que más allá de la perplejidad que suscita la existencia del mal absoluto y el carácter inconmensurable de los daños que ocasiona, se deben adoptar acciones para sancionar y reparar, pero sobre todo contrarrestar el fundamento de las atrocidades: la superfluidad humana.

Así las cosas, pareciera que el regreso a Kant es inevitable, debido a que la sanción penal individual no basta para restablecer la dignidad humana, las demás acciones tienen como fin último robustecer la conciencia universal frente a su defensa y en consecuencia evitar aquellas condiciones que dieron lugar a estas atrocidades para que no se repitan. En últimas, corresponde al derecho internacional hacer prevalecer el carácter emancipador del discurso de la modernidad, el cual se encuentra contenido en las consignas de igualdad y autonomía bajo una comprensión universalista de los derechos.

## Referencias bibliográficas

- Arendt, Hannah, *Los orígenes del totalitarismo*, Alianza editorial, México, 1978.  
 Berstein R, el mal radical una indagación filosófica, Lilmod. Buenos Aires, 2005.  
 Feierstein, Daniel "Interpretaciones jurídicas y sociológicas con respecto al genocidio en Argentina", en Revista de Derecho Penal y Criminología, Buenos Aires, La Ley, Año II, Número 6, Marzo 2012.

- Feierstein, Daniel, *El fin de la ilusión de autonomía las contradicciones de la modernidad y su resolución genocida*, Documento multicopiado, Buenos Aires, 2003.
- Feierstein, Daniel, *El genocidio como práctica social*, Fondo de Cultura Económica, Buenos Aires, 2007.
- Jaspers K, *El problema de la culpa: sobre la responsabilidad política de Alemania*, Paidós, Ibérica, 1998.
- Kant, I., *Crítica de la razón pura*, Alfaguara, Madrid, 2004.
- Kant, I., *Fundamentación de la metafísica de las costumbres*, Esapasa-Calpe, Madrid, 1980.
- Kant, I., *Idea de una historia universal desde el punto de vista cosmopolita*, Editorial Nova, Buenos Aires, 1984.
- Kant, I., *Respuesta a la pregunta ¿qué significa la ilustración?*, Revista Argumentos, Bogotá, 1984.
- Naciones Unidas, Convención para la prevención y sanción del genocidio.
- Raffin, Marcelo, *El problema del mal radical o el enfrentamiento de los absolutos*, cap. 4 y *Las cuestiones de la culpa y la responsabilidad*, punto E del cap. 5 de *La experiencia del horror. Subjetividad y derechos humanos en las dictaduras y posdictaduras del Cono Sur*, Buenos Aires, Editores del Puerto, 2006.
- Rojas, Gustavo, *sobre la imposibilidad ética de la justicia internacional: un acercamiento a la obra de A. Norrie*, en, *la justicia en la mesa de sacrificios de la historia: la culpa de la guerra en Arendt y Jaspers*, Universidad Libre, Bogotá, 2016.

---

**Notas:**

i. Artículo producto de investigación en el marco del proyecto "constitucionalismo global, justicia transicional y multiculturalismo" que adelanta el autor desde el mes de febrero de 2015 en la Facultad de Derecho de la Universidad Libre de Colombia.